الدفوع القضائية (تكملة المحاضرة السابقة)

**أولا: ماهية الدفع**

**1- تعريف الدفع:**

الدفع هو ما يجيب به الخصم على طلب خصمه قصد تفادي الحكم به أو تأخير هذا الحكم، ويعتبر كقاعدة عامة وسيلة في يد المدعى عليه للرد على دعوى المدعي وتمكينه من الاعتراض عليه أو على إجراءاتهما.

فالدفع إذن هو وسيلة إجرائية منحها المشرع للمدعى عليه للرد على دعوى المدعي، وتمكينه من الاعتراض عليها أو على إجراءاتها، فكما يحق للمدعي تقديم طلبات أصلية أو عارضة، بالمقابل يحق للمدعى عليه مناقشة موضوع هذه الطلبات أو إجراءاتها.

* تثار الدفوع في خصومة قضائية منعقدة بين الخصوم صحيحة أم غير صحيحة، وهدف الدفع الشكلي إيقاع الجزاء على عدم صحة القبول الذي يهدف إلى نفي حق المدعي في الحصول على الحماية القضائية التي هي غاية الخصومة، ويستخدم الدفع الموضوعي للإطاحة بالحق الموضوعي المدعى به.
* الدفوع تهدف إلى إنكار حق المدعي أو التمسك بعدم قبول إدعاؤه لعدم صحة إجراءاته بحسب طبيعة كل دفع.
* الطلبات القضائية فهي الأداة الإجرائية المخصصة لاستخدام الحق في الدعوى قبلها لا توجد خصومة ووجود نزاع.
* يهدف الطلب إلى طرح الإدعاء على القضاء للحصول على حكم في الموضوع، وبالتالي لا مجال للتمسك بالدفوع قبل استعمال الطلب الأصلي.
* الطلبات تهدف إلى الحصول على ميزة أو منفعة خاصة لصاحبها.

الطلبات العارضة تشترك مع الدفوع في الوقت الذي تبدى فيه فقط، فلابد من خصومة منعقدة وقائمة حتى يتمكن من تقديم الطلبات العارضة.

**آثار تقديم الدفوع الإجرائية** :

لا يستنفد الحكم في الدفع الإجرائي سلطة المحكمة بالنسبة للموضوع ، فإذا أصدرت المحكمة حكما في الدفع الإجرائي بعدم اختصاصها أو ببطلان المطالبة القضائية شكلا فإن الحكم يكتسب حجية نسبية فقط لأنه حكم إجرائي غير منهي للنزاع، وإذا أدى إلى زوال الخصومة فإنه لا يمنع من إعادة رفع الدعوى من جديد للمطالبة بذات الحق، ولكن بإجراءات جديدة، بشرط مراعاة ما قضى به الحكم السابق، وهو ما يبين الحجية النسبية لهذا الحكم، فلا يمكن مثلا إعادة طرح الدعوى بصفة مباشرة على محكمة سبق لها أن قضت بعدم الاختصاص الإقليمي.

**ثانيا: أنواع الدفوع**

1. **الدفوع الموضوعية:**

عرفها المشرع في المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية بأنها: "وسيلة تهدف إلى دحض ادعاءات الخصم. ويمكن تقديمها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

**مثال ذلك**: الدفع الموضوعي بصورية العقد المحتج به، الدفع بعدم خضوع النزاع للنص القانوني المؤسس عليه، الدفع بانقضاء الدين بالوفاء أو بالمقاصة، مع ضرورة تقديم المدعى عليه ما يؤكد دفعه كتقديم بيان مخالصة لإثبات انقضاء الدين بالوفاء.

وتمتاز هذه الدفوع أنها كثيرة تشمل كل ما يمكن تصوره مما يبديه الخصم لإقناع المحكمة بعدم صحة أو جدية الطلب، ولتفادي الحكم به. فقد تكون هذه الدفوع متصلة بالوقائع أو القانون، كما قد تكون إيجابية تتضمن واقعة تنفي نشوء الحق أو تدل على انقضائه أو تكون سلبية بمجرد إنكار الوقائع المدعى بها.

- أما الحكم الصادر في الدفع الموضوعي فيعتبر حكما فاصلا في الموضوع ويرتب حجية الشيء المقضي فيه التي تمنع من تجديد النزاع أمام القضاء.

**ب- الدفوع الشكلية أو** **الإجرائية:**

عرف المشرع الدفوع الشكلية في المادة 49 ق.إ.م.إ بأنها: "كل وسيلة تهدف إلى التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضائها أو وقفها".

فالدفع الشكلي إذن هو وسيلة في يد الخصوم توجه إلى إجراءات الخصومة، وذلك بالمنازعة فيها من حيث صحتها أو انقضائها أو وقفها، فيكون هذا الدفع عائقا يمنع المحكمة في الفصل في موضوع الطلب بصفة مؤقتة دون أن ينفي تأسيسه .فيجوز تقديم الدفع في الشكل في حال عدم مطابقة الإجراء الذي اتخذه أحد الخصوم في الدعوى للشكل المقرر لها قانونا.

غير أنه يجب إبداء الدفوع الشكلية مرة وحدة قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول تحت طائلة عدم القبول كما ورد في المادة 50 ق.إ.م.إ. لأن التطرق مباشرة لمناقشة الموضوع يفترض أن الخصم تنازل عن ابداء الدفوع الشكلية، إلا إذا تعلقت هذه الأخيرة بالنظام العام.

**أنواع الدفوع الشكلية:**

حصرها المشرع في الأنواع التالية:

**1- الدفوع المتعلقة بالاختصاص: تتمثل في:**

* **الدفع بعدم الاختصاص النوعي:**

هو الدفع الذي يطلب فيه الخصم من المحكمة أن تمتنع عن الفصل في الدعوى المعروضة أمامها لخرجها عن حدود ولايتها طبقا لقواعد الاختصاص النوعي للمحاكم، ولأنه دفع مرتبط بالنظام العام طبقا للمادة 36 ق.إ.م.إ فإنه يجوز إبداؤه في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، ولو بعد إبداء دفاع في الموضوع. وتهدف قواعد الاختصاص النوعي إلى تنظيم مرفق عمومي هو مرفق القضاء لهذا تكون قواعده متعلقة بالنظام العام.

* **الدفع بعد الاختصاص الإقليمي**:

هو الدفع الذي ينكر به الخصم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى طالبا تنحيتها عن الفصل والنظر في الدعوى المعروضة عليها، لأنها ليست من اختصاصها وفقا لما تقرره قواعد الاختصاص الاقليمي ويمتاز هذا الدفع بأنه لا يتعلق بالنظام العام، لهذا يجب أن يقدمه المدعى عليه قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول، وأن يسبب طلبه وبيّن الجهة القضائية التي يستوجب رفع الدعوى أمامها، ولا يجوز للمدعى أن يثير هذا الدفع بل هو حق للمدعى عليه فقط ومن في منزلته وفقا لنص المادة 51 من ق.إ.م.إ.

يفصل القاضي بحكم في الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي ولهذا الحكم حجية نسبية فقط، لأنه حكم إجرائي غير منهي للنزاع حول الحق، وإذا أدى إلى زوال الخصومة، فإنه لا يمنع من تجديد المطالبة بذات الحق أمام محكمة أخرى تكون هي المختصة بالفصل في النزاع وفقا لقواعد الاختصاص الاقليمي.

**( ولفهم الفرق بين الدفع المتعلق بعدم الاختصاص النوعي والدفع بعدم الاختصاص الاقليمي ارجع لما سبق شرحه في المحاضرة السابقة المتعلقة بنظرية الاختصاص القضائي)**

**2- الدفع بوحدة الموضوع والدفع بالارتباط**

**أ- الدفع بوحدة الموضوع:**

تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة، فيدفع أحد الخصوم بوحدة الموضوع. ويجب أن يقدم هذا الدفع قبل أي دفاع في الموضوع، والهدف من الدفع هو لتفادي صدور حكمين أو أحكام متناقضة.

**آثار الدفع بوحدة الموضوع:** يترتب على قبول الدفع بوحدة الموضوع الآثار التالية:

* يجب أن تتخلى الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع لصالح الجهة الأخرى وفقا لطلب أحد الخصوم طبقا للمادة 54 ق.إ.م.إ.
* يجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائيا إذا تبين له وحدة الموضوع.
* الأحكام الصادرة في التخلي بسبب وحدة الموضوع ملزمة للجهة القضائية التي تم التخلي لفائدتها أو التشكيلة المحال إليها، وهي غير قابلة لأي طعن حسب المادة 57 ق.إ.م.إ.

**ب- الدفع بالارتباط:**

هو حالة إجرائية تقوم عندما تكون هناك علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهات القضائية، أو أمام جهات قضائية مختلفة، والذي يستلزم لحسن سير العدالة أن ينظر ويفصل فيها معا حسب المادة 55 ق.إ.م.إ.

**آثار الدفع بالارتباط:** يترتب على قبول الدفع بالارتباط الآثار التالية:

* يجب على آخر جهة قضائية أو آخر تشكيلة التي رفع إليها النزاع أن تأمر بالتخلي عنه لصالح جهة قضائية أخرى بموجب حكم مسبب بناء على دفع يقدمه أحد الخصوم أو تلقائيا حسب المادة 56 ق.إ.م.إ .
* تكون الأحكام الصادرة في التخلي بسبب الارتباط ملزمة للجهة القضائية التي تم التخلي لفائدتها أو التشكيلة المحال إليها، وهي غير قابلة لأي طعن ما 57 ق.إ.م.إ.

- تقضي جهة الإحالة بالضم تلقائيا في حالة وجود ارتباط بين خصومات مطروحة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية مختلفة بعد التخلي.

**3- الدفع بإرجاء الفصل:**

هو دفع يتقدم به أحد الخصوم يلتمس من خلاله تأخير الفصل في النزاع المطروح أمام القاضي ليمكنه من القيام بإجراء معين كإدخال خصم أو استدعائه أو إتمام إجراءات الخبرة ويجب على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل للخصم الذي يطلبه حيث نصت المادة 59 ق.إ.م.إ ." يجب على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل للخصم الذي يطلبه".

وما يميز هذا الدفع أن قاعدة وجوب إبداؤه قبل الدفوع الموضوعية تستثنى فيه، فهذا الدفع الشكلي ذو طبيعة مزدوجة فقد يكون في آن واحد دفعا إجرائيا إذا كان القصد منه التأجيل للإطلاع على الملف أو لتقديم دفاع في الشكل أو في المضمون، كما هو الحال في طلب الضامن المدخل في الخصام لأجل تحضير دفاعه، أو قد يكون دفعا موضوعيا إذا بني على سبب موضوعي كطلب التأجيل لإدخال الضامن.

**4- الدفع بالبطلان**

 يقصد به بطلان إجراء من إجراءات الخصومة من ناحية الشكل، فالبطلان هو وصف يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا".

باستقراء المواد من 60 إلى 66 ق.إ.م.إ نجد أن المشرع فرق بين نوعين من البطلان:

بطلان متعلق بالنظام العام: هو البطلان الذي يتعين على أن القاضي إثارته تلقائيا لأنه يتعلق بالقواعد الإجرائية التي قررها المشرع كانعدام الأهلية، وانعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي (المادة 65 ق.إ.م.إ)، وبما أنه بطلان من النظام العام فإنه يخضع لرقابة المحكمة العليا ويجوز إثارته في أية مرحلة تكون عليها الدعوى.

بطلان عادي غير متعلق بالنظام العام: هو البطلان الذي يمس إجراء قضائيا لا يؤثر على حسن سير الخصومة، ولا يمكن للقاضي إثارته، بل يثيره الخصم الذي له مصلحة كدفع شكلي قبل التطرق للموضوع (المادة 61 ق.إ.م.إ)، بحيث يمكن للقاضي أن يمنح للخصوم أجل لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان، ومن أمثلة ذلك: السماح للخصوم بتصحيح العريضة الافتتاحية من حيث بياناتها.

**شروط إثارة الدفع بالبطلان**: تتمثل في:

- لا يتقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك (لا بطلان إلا بنص).

- لا يتمسك الخصوم بالبطلان إلا إذا أثبتوا الضرر الذي لحقهم من جراء عدم احترام الإجراءات شكلا المادة 60 ق.إ.م.إ،

- لا يمكن أن يتمسك ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا لمن تقرر البطلان لصالحه المادة 63 ق.إ.م.إ، (لا بطلان يثار ممن لم يتقرر البطلان لصالحه).

- لا يثير القاضي البطلان تلقائيا إلا في الحالات المنصوص عليها قانونا والحالات المتعلقة بالنظام العام (المادة 65 ق.إ.م.إ).

- لا يشمل البطلان إجراء قابل للتصحيح، إلا إذا زال سبب البطلان باتخاذ إجراء لا حق أثناء سير الخصومة.

- لا يقبل الدفع بالبطلان إذا سبق لمقدمه أن قدم دفاعا في الموضوع.

- يمكن إثارة الدفع بالبطلان خلال القيام بالإجراء وقبل مناقشة الموضوع المادة 61 ق.إ.م.إ.

**آثار الدفع بالبطلان:**

- في حالة الدفع بالبطلان من أحد الخصوم، يجوز للقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان، لكن بشرط عدم بقاء أي ضرر بعد التصحيح، ويسري أثر هذا التصحيح من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان .

- إذا ما شاب البطلان إجراء معين، فإن هذا الإجراء يعتبر كأن لم يكن، ويتم استبعاده من ملف الإجراءات دون التأثير على الحق بحيث يمكن للطرف إعادة المطالبة بنفس الحق كما في حالة بطلان صحيفة الدعوى.

- امتداد البطلان إلى الاجراءات اللاحقة المرتبطة بالإجراء الباطل، كبطلان الحكم لبطلان التكليف بالحضور.

**ج- الدفع بعدم القبول**

هو الدفع الذي يطال الدعوى من حيث إنكار وجودها لعدم توفر شروط عرضها على القضاء، وعرفته المادة 67 ق.إ.م.إ: "الدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي إلى التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي كانعدام الصفة وانعدام المصلحة والتقادم وانقضاء الأجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه، وذلك دون النظر إلى موضوع النزاع".

فالدفع بعدم القبول لا يتعلق بإجراءات الدعوى أي الجانب الشكلي منها ولا يتعلق أيضا بالحق المدعى به أي الجانب الموضوعي، وإنما يتعلق بالمنازعة في حق عرضها أمام القاضي للنظر فيها، أو كما عبرت عليها المادة 67 ق.إ.م.إ بانعدام الحق في التقاضي.

- يجوز تقديم الدفع بعدم القبول في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد تقديم الدفع في الموضوع (المادة 68 ق.إ.م.إ).

* إذا كانت الدفع بعدم القبول متعلقا بالنظام العام، فإنه يجب على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى (المادة 69 ق.إ.م.إ.).

**حالات الدفع بعدم القبول:**

نظرا لكثرة حالات الدفع بعدم القبول فإنه لا يمكن حصرها، لذلك أوردت المادتين 67 و 69 ق.إ.م.إ بعض الحالات على سبيل المثال، غير أن المشرع فرق بين:

- الدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام وهي التي يجب أن يثيرها القاضي من تلقاء نفسه في أية مرحلة تكون عليها الدعوى، والمتمثلة في: عدم احترام آجال طرق الطعن أو غياب طرق الطعن، انعدام الصفة والإذن (المادة 13 ف2 و3 ق.إ.م.إ)، أو عدم قبول الحكم للطعن لأنه ابتدائيا ونهائيا أو الجمع بين الحيازة والملكية، عدم قبول الاجراءات والعقود القضائية (عرائض ومذكرات) والوثائق والمستندات المقدمة أمام القضاء غير المحررة باللغة العربية أو غير مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة (المادة 8 ف 1و 2 ق.إ.م.إ) وغيرها من الحالات الواردة في نصوص متفرقة من ق.إ.م.إ.

- الدفوع غير مرتبطة بالنظام العام، والمتمثلة في: الدفع بانعدام المصلحة والتقادم وانقضاء الأجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه، فهي دفوع ولا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، وإنما يجوز أن يتمسك بها الأطراف في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

**آثار الدفع بعدم القبول:**

-يكتسب الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول حجية نسبية فقط ، إذا لا يمنع من اللجوء إلى القضاء مجددا قصد المطالبة بنفس الحق محل الدعوى التي قضى بعد قبولها وذلك بعد توفر الشرط الذي اقتضى سابقا وكان سببا في الحكم بعدم القبول ، ولهذا فإنه يجوز بعد الحكم بعدم القبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة مثلا أن تقبل هذه الدعوى متى توفر هذا الشرط ، ويجوز أيضا للمدعي في دعوى الحيازة أن يجدد دعوى الحق التي سبق الحكم بعدم قبولها فور الفصل نهائيا في دعوى الحيازة واستكمال تنفيذ الحكم الذي صدر ضده ما 530 ق.إ.م.إ.